

## L 11 AR 3/05 SO ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung  
11  
1. Instanz  
SG Regensburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 1 SO 1/05 ER  
Datum  
07.01.2005  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 11 AR 3/05 SO ER  
Datum  
25.01.2005  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung eines Rechtsanwaltes für ein Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Der 1955 geborene Antragsteller (Ast) begehrt Prozesskostenhilfe (PKH) und Beordnung eines Rechtsanwaltes für eine noch einzulegende Beschwerde gegen den Beschluss vom 07.01.2005, mit dem es das Sozialgericht Regensburg abgelehnt hat, den Antragsgegner (Ag) im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zu verpflichten, Leistungen der Sozialhilfe ab dem 01.01.2005 an den Ast zu erbringen.

Zur Begründung für die ablehnende Entscheidung führte das Sozialgericht Regensburg im Wesentlichen aus, der Ast habe seit dem 29.04.2004 Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Bundessozialhilfegesetz (BSHG) bezogen. Seinem nunmehr geltend gemachten Anspruch, solche Leistungen der Sozialhilfe über den 31.12.2004 hinaus zu erhalten, stehe [§ 2 Abs 1](#) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) entgegen, wonach Sozialhilfe nicht erhält, wer die erforderlichen Leistungen von Trägern anderer Sozialleistungen erhält. Für den Ast kämen Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) infrage, die er allein deshalb nicht erhalten könne, weil er den ihm obliegenden Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen sei.

Der Ast erwägt, hiergegen Beschwerde zum Bayer. Landessozialgericht einzulegen und beantragt hierfür die Bewilligung von PKH und die Beordnung eines Rechtsanwaltes.

II.

Der Antrag auf Bewilligung von PKH und Anwaltsbeordnung ist abzulehnen, weil die vom Ast beabsichtigte Rechtsverfolgung aller Voraussicht nach keinen Erfolg haben wird.

Gemäß [§ 73 a](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) iVm [§ 114](#) ff Zivilprozessordnung (ZPO) erhält ein Beteiligter, der nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, auf Antrag PKH, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Ist eine Vertretung durch Anwälte, wie vorliegend, im sozialgerichtlichen Verfahren nicht vorgeschrieben, wird dem Beteiligten auf seinen Antrag hin ein zur Vertretung bereiter Rechtsanwalt seiner Wahl beigeordnet, wenn die Vertretung durch einen Rechtsanwalt erforderlich erscheint ([§ 121 Abs 2 ZPO](#)).

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Regensburg vom 07.01.2005, die der Ast erst noch einlegen will, wird aller Voraussicht nach keinen Erfolg haben. Das Sozialgericht hat es im Ergebnis zu Recht abgelehnt, den Ag im Wege der einstweiligen Anordnung zur Leistungsbewilligung zu verpflichten.

Eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes im Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis gem [§ 86 b Abs 2 Satz 2 SGG](#) setzt voraus, dass der Ast einen Anordnungsgrund - das ist in der Regel die Eilbedürftigkeit - und einen Anordnungsanspruch - das ist der materiell-rechtliche Anspruch, auf den der Ast sein Begehren stützt - glaubhaft machen kann ([§ 86 b Abs 2](#) Sätze 2, [4 SGG](#) iVm [§ 920 Abs 2, § 294 Abs 1 ZPO](#)). Im vorliegenden Verfahren mangelt es bereits an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruches.

Das Recht der Sozialhilfe ist seit dem 01.01.2005 neu geregelt. Das bisherige BSHG wurde gemäß Art 68 Abs 1 Nr 1 des Gesetzes zur

Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003 ([BGBl I S 3022](#)) mit Wirkung ab dem 01.01.2005 aufgehoben. Für die Empfänger bisheriger Leistungen nach dem BSHG kommen nunmehr Leistungen nach dem SGB II - Grundsicherung für Arbeitssuchende - und nach dem SGB XII - Sozialhilfe - infrage.

Der Ast, der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ausdrücklich und ausschließlich Leistungen nach dem SGB XII - Sozialhilfe - vom Ag erstreiten will, konnte hierfür keinen Anordnungsanspruch im vorgenannten Sinne glaubhaft machen.

So kann er ab dem 01.01.2005 aus dem früheren Bundessozialhilfegesetz schon deshalb keine Ansprüche mehr herleiten, weil dieses Gesetz zu diesem Zeitpunkt bereits außer Kraft getreten ist. Sein Widerspruch gegen den Bescheid des Ag vom 25.11.2004 ändert an dieser Rechtslage nichts.

Auch übergangsweise stehen dem Ast solche Leistungen nicht zu, weil keine der in [§§ 130 ff SGB XII](#) genannten Übergangsvorschriften im Falle des Ast greift.

Einer etwaigen Bewilligung von Hilfe zum Lebensunterhalt gemäß [§ 19 Abs 1, §§ 27 ff SGB XII](#) steht [§ 21 Satz 1 SGB XII](#) entgegen, wonach Personen, die nach dem SGB II dem Grunde nach leistungsberechtigt sind, grundsätzlich keine Leistungen für den Lebensunterhalt nach dem SGB XII erhalten; für Leistungen nach [§ 34 SGB XII](#) gibt es hier keine Anhaltspunkte. Dem Wortlaut des [§ 21 Satz 1 SGB XII](#) folgend, genügt es, wenn der Ast dem Grunde nach leistungsberechtigt gemäß den Bestimmungen des SGB II ist, um Leistungen nach dem SGB XII auszuschließen. Der Ast erfüllt unstreitig die Voraussetzungen des [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nrn 1, 3 und 4 SGB II](#), er bestreitet lediglich, erwerbsfähig im Sinne des [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB II](#) zu sein. Das bloße Bestreiten dieser Tatbestandsvoraussetzung genügt im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes allerdings nicht. Der Ast hätte vielmehr glaubhaft machen müssen, dass er nicht erwerbsfähig im Sinne der vorgenannten Vorschrift ist. Der Ast hat aber nicht nur diese Glaubhaftmachung versäumt, er verweigert bereits die Mitwirkung an der von der Agentur für Arbeit vorzunehmenden Feststellung, ob er im Sinne des [§ 8 SGB II](#) erwerbsfähig ist oder nicht. Darüberhinaus verweigert er zudem die nach [§ 37 Abs 1 SGB II](#) erforderliche Stellung eines Antrags auf Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II. Von einer Glaubhaftmachung eines Rechtsanspruches auf Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt gemäß [§§ 27 ff SGB XII](#) kann nach alledem keine Rede sein.

Auch Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach [§§ 41 ff SGB XII](#) scheiden aus, weil der Ast nicht zum Kreis der Leistungsberechtigten gemäß [§ 41 Abs 1 SGB XII](#) gehört. Der Ast hat das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet. Er konnte im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes auch nicht glaubhaft machen, dass er unabhängig von der jeweiligen Arbeitsmarktlage voll erwerbsgemindert im Sinne des [§ 43 Abs 2](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) ist und es bei ihm darüber hinaus unwahrscheinlich ist, dass die volle Erwerbsminderung behoben werden kann. Weder auf Grund der Angaben des Ast noch aus sonstigen Angaben oder Nachweisen musste es der Ag als wahrscheinlich ansehen, dass diese Voraussetzungen erfüllt sind und deshalb gemäß [§ 45 Abs 1 Satz 1 SGB XII](#) eine medizinische Prüfung veranlassen.

Solche Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach [§§ 41 ff SGB XII](#) wären den Leistungen nach dem SGB II im Übrigen auch nachrangig, weil der Ast nicht zum Kreis der Sozialgeldberechtigten zählt ([§ 5 Abs 2 Satz 3, § 28 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)).

Letztlich hat der Ast im vorliegenden Eilverfahren keinen Anspruch auf Leistungen nach dem 5. bis 9. Kapitel des SGB XII ([§ 19 Abs 3 SGB XII](#)) geltend gemacht, so dass auch insoweit kein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht ist.

Nur der Vollständigkeit halber weist der Senat darauf hin, dass der Ag auch nicht nach [§ 65 a Abs 1 SGB II](#) übergangsweise zur Bewilligung von Leistungen verpflichtet werden kann, weil der Ast sich weigert, den hierfür erforderlichen Antrag auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes für erwerbsfähige Hilfebedürftige ([§37 Abs 1, 2 Satz 1 SGB II](#)) zu stellen (vgl. etwa sein Schreiben vom 03.09.2004).

Fehlt es damit bereits an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruches, so kommt es auf die Frage der Mutwilligkeit und auf die subjektiven Bewilligungsvoraussetzungen für die PKH nicht mehr an.

Das Verfahren ist kostenfrei; die Entscheidung ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2005-09-20